

Expediente Núm. 48/2010
Dictamen Núm. 290/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de diciembre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 8 de enero de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Mieres formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente, resulta:

1. Con fecha 31 de julio de 2009, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Mieres una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída.

Expone en su escrito que sufrió una caída, el día 1 de octubre de 2008, “a la altura del n.º..... de la calle, en Mieres, “al resbalar como

consecuencia de la existencia de agua en la calzada procedente de una fuga producida por una avería en la red municipal". Sigue relatando que la Policía Local se personó en el lugar de los hechos y que "tuvo que ser trasladada en ambulancia al Hospital "X" donde se le apreciaron lesiones en la pierna izquierda que motivaron la baja laboral desde el mismo día del accidente, hasta el 3 de abril de 2009 en que recibió el alta médica". Finaliza diciendo que aún "persisten secuelas permanentes que se traducen en dolor constante y pérdida de movilidad de la pierna izquierda".

Solicita una indemnización de treinta y dos mil euros (32.000 €).

Añade que, "a los efectos de acreditar la veracidad de los hechos descritos, deberán incorporarse al expediente los documentos en los que exista constancia de la intervención de los agentes de la Policía Municipal y los servicios municipales que intervinieron en la reparación de la avería en la red de conducción de agua".

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) Informe de alta del Servicio de Traumatología del Hospital "X", de fecha 3 de octubre de 2008, en el que se establece el diagnóstico de "rotura de vasto externo del muslo l./ Tratamiento: Ortopédico. Se le coloca férula de yeso./ Comentario: Buena evolución, es alta hospitalaria en el día de hoy". b) Parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias comunes, de fecha 3 de abril de 2009, en el que consta el día mismo del accidente como "fecha de baja". c) Informe del Servicio de Radiodiagnóstico I del Hospital "Y", de fecha 22 de junio de 2009.

2. Figura en el expediente un parte de intervención de la Policía Local de fecha 1 de octubre de 2008, que da cuenta de que un agente se persona a las 12:43 horas en el lugar de los hechos, "observa la presencia de una señora apoyada en un descansillo de la acera que hay en la calle a la altura del nº, donde, según sus propias manifestaciones había resbalado en la calzada a consecuencia del agua que hay en la misma por una avería (...) y se había

hecho daño en una rodilla (...), se opta por avisar a una ambulancia para su traslado". El agente de la Policía Local hace constar que "el suelo de la calzada está mojado y resbaladizo, brotando agua del firme formando unos riachuelos./ Se procede a comunicar la avería de agua a los fontaneros del Ayuntamiento". Añade que se realizan dos fotografías del lugar donde ocurrieron los hechos.

3. Con fecha 26 de octubre de 2009, el Ingeniero Técnico de la Dirección de Obras con el visto bueno del Ingeniero Director de Obras Municipales del Ayuntamiento de Mieres, informa que "en agosto del año 2009 (...) se giró visita y se sacaron fotografías del lugar del percance" y "se pidieron a la Policía Local las fotos del estado de la calle" en el momento de producirse la caída que motiva la reclamación, a lo que la Policía Local comunicó que las fotografías "se habían perdido". Sigue refiriendo que a pesar de que en "esa zona existe acera", la perjudicada no caminaba por ella, pues "queda claro que el accidente se produjo en la calzada", a lo que añade que la reclamante "circuló por la zona mojada", a pesar de que la calle tiene "pendiente transversal", por lo que "el agua va hacia los bordes", pudiendo haberlo hecho "por el espacio que estaba seco", a lo que añade que "el percance se produjo al mediodía", con luz "suficiente" en la vía pública.

Adjunta cinco fotografías del lugar donde se produjo la caída.

4. Mediante escrito de 4 de noviembre de 2009 notificado el día 9 del mismo mes, la instructora requiere a la reclamante "para que en el plazo de diez días aporte informes médicos de seguimiento, parte de baja así como partes de confirmación de la baja (e) informe de intervención de la ambulancia".

5. El día 25 de noviembre de 2009, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito al que adjunta los siguientes documentos: "Parte de intervención emitido por la Policía Municipal el 1-10-2008 (...). Informe radiológico realizado en Urgencias (...) el 1-10-2008 (...). Informe alta de

hospitalización de 3-10-2008 (...). Informe de alta de enfermería de 3-10-2008 (...). Informe del Servicio de Rehabilitación de 30-12-2008 (...). Informe ecografía de 10-03-2009 (...). Parte médico de alta de 3-04-2009 (...). Dictamen emitido por (un especialista en valoración del daño corporal) valorando las lesiones y secuelas resultantes del accidente”.

6. Con fecha 30 de noviembre de 2009, el Jefe de Sección de la Oficina Técnica de la Dirección de Obras informa que “vista la nueva documentación aportada al expediente (...) esta Dirección de Obras entiende que no aporta nada nuevo a nivel técnico y por tanto se ratifica todo lo expresado en el informe anterior de fecha 26/12/2009”.

7. Datados los días 11 y 12 de noviembre de 2009, constan correos electrónicos de la correduría de seguros, en los que considera que “el accidente se produjo en lugar no habilitado para el tránsito de peatones por lo que entendemos que la caída fue motivada por la conducta de la propia víctima”.

8. Mediante oficio de 3 de diciembre de 2009, notificado el día 10 del mismo mes, se evacua el trámite de audiencia, con expresa advertencia, en el mismo escrito, de la falta de nexo causal con el servicio público por cuanto “la caída tuvo lugar en la calzada, lugar no habilitado para el tránsito de peatones”.

La interesada no comparece ni presenta alegaciones.

9. Con fecha 5 de enero de 2010, la instructora formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al entender que la “caída ha sido motivada por la conducta de la propia perjudicada que eligió libremente ir por la calzada mojada, lugar no habilitado para el tránsito de peatones, en lugar de ir por la acera, toda vez que en esa zona existe acera y al mediodía, cuando se produjo el percance, había suficiente iluminación en la vía pública”, por lo que

“no queda suficientemente acreditado el nexo causal entre el funcionamiento de un servicio público municipal y las lesiones sufridas por la reclamante”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de enero de 2010, registrado de entrada el día 14 del mismo mes, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Mieres objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de esa Alcaldía en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Mieres está pasivamente legitimado, en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 31 de julio de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 1 de octubre de 2008, por lo que es claro que, aun sin tener en cuenta la fecha de estabilización de las secuelas, lo fue dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Igualmente observamos que, a la vista de las fotografías obrantes en el expediente, existe, en las proximidades del lugar del siniestro, un cruce de calles que obliga al viandante a descender de la acera a la calzada, por lo que,

en aplicación del principio de oficialidad que rige la instrucción, debió indagarse el punto exacto de la caída. En tal sentido, el artículo 7 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial insta a practicar los “actos de instrucción necesarios para la determinación (...) de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución”. A ello se une la concurrencia de una irregularidad formal, pues al evacuar el trámite de audiencia no se facilita a la interesada, como preceptúa el artículo 11 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, una relación de los documentos obrantes en el expediente. Sin embargo, en este mismo trámite, se le pone de manifiesto la falta de nexo causal con el servicio público por cuanto “la caída tuvo lugar en la calzada, lugar no habilitado para el tránsito de peatones”, extremo este -el determinante- que se somete así a singular y explícita contradicción, salvando cualquier resquicio de indefensión de la accidentada.

Por último, se aprecia que en el momento de emitir el presente dictamen se ha rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño

alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento

normal o anormal de los servicios públicos, y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Reclama la interesada el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída “al resbalar como consecuencia de la existencia de agua en la calzada procedente de una fuga producida por una avería en la red municipal”.

Este Consejo no abriga duda sobre la realidad del hecho dañoso, ni sobre la existencia de una corriente de agua en la calzada provocada por una avería en la red, ni sobre las lesiones padecidas por la reclamante, tal como se constata en el parte de la Policía Local y en los informes médicos obrantes en el expediente. Mayor detención merecen las circunstancias en las que se produce la caída, pues la accidentada refiere vagamente, sin que existan testigos directos del accidente, que aquélla tuvo lugar “en la calzada” y “a la altura del nº” de la calle que transitaba, mientras las fotografías traídas al expediente por el servicio local de obras permiten subsumir esa vaga localización en dos supuestos fácticos de significación diversa: un accidente fuera del espacio destinado al tránsito peatonal y un siniestro en un tramo de calzada integrado en ese tránsito; pues debe advertirse que las imágenes revelan la existencia, también “a la altura del nº”, de un cruce de calles que obliga al viandante a descender de la acera a la calzada para continuar su marcha, amén de un cierto deterioro del firme de la vía, más acusado en sus márgenes. Ello no obstante, lo actuado permite reducir aquella dúplice subsunción, por cuanto al evacuar el trámite de audiencia se somete a la consideración de la interesada la premisa conducente a la desestimación, fundada en que “la caída tuvo lugar en la calzada, lugar no habilitado para el tránsito de peatones”, y la perjudicada no presenta escrito de alegaciones ni contradice en ningún momento esa apreciación, vertida ya en el informe del Servicio de Obras y en las comunicaciones cursadas por la correduría de seguros. Debemos, en suma,

concluir que no existe prueba de que el invocado “resbalón” haya tenido lugar en los espacios destinados al paso de los viandantes y no en la calzada.

Fijado el sustrato fáctico, hemos de advertir que la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) pavimentación de vías públicas urbanas (...). l) Suministro de agua (...), servicios de limpieza viaria (...) alcantarillado”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de limpieza viaria, abastecimiento de agua, alcantarillado y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, lo que obviamente incluye el cuidado de las zonas destinadas al uso peatonal y su recubrimiento con ponderada cautela frente al deslizamiento de los viandantes en condiciones de humedad, pero tales precauciones no pueden ser las mismas en los espacios deslindados para otros fines, como la circulación de vehículos, pues estos presentan diferentes requerimientos en orden a la estabilidad y seguridad en su marcha.

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores Dictámenes (Núm. 100/2006, 157/2006 y 175/2006, entre otros), que quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos,

así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a las circunstancias visibles o conocidas del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por zonas que no están específicamente habilitadas para ello.

De otro lado, por lo que respecta a la posible omisión o incorrecto cumplimiento del deber genérico que incumbe a la Administración municipal en orden a la reparación de las averías que incidan en los espacios públicos, debemos considerar, en línea de principio, que el ámbito del servicio público, en ausencia de concreción legal expresa, ha de ser definido en términos de razonabilidad. Tratándose del servicio de reparación de redes, no es razonable entender que su cobertura se extiende a garantizar una sutura instantánea de cualquier fuga en el mismo momento en que comienza a manifestarse, no siendo exigible en derecho a la Administración este grado de eficiencia.

En el presente caso, la interesada resbala en la calzada, existiendo una acera practicable en ambas márgenes, y a consecuencia del agua acumulada por una avería en la red -agua que discurría por el firme y no por la acera-, y cuya presencia debió advertir, al caminar a la luz del día, para así acomodar su conducta a las circunstancias manifiestas de la calle. En lo que atañe a la deficiencia en las conducciones, no consta que los servicios municipales tuvieran anterior noticia de la fuga, y la Policía Local transmite su primer aviso al atender a la accidentada, pues el parte levantado refleja que "se procede a comunicar la avería de agua a los fontaneros del Ayuntamiento".

En consecuencia, a juicio de este Consejo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción de un riesgo adicional que asume cuando, distraída o conscientemente, camina por los espacios de la vía pública no específicamente habilitados para el tránsito peatonal. Lo que ha de demandarse del servicio público es la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, pero no que elimine *ipso facto* o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en

un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE MIERES.